P E R

Il Capitolo della Metropolitana Chiesa
della Città di Capua

C O N T R O

D. Niccolò Milea.

COMMESSARIO DEGNISSIMO
Il Giudice della G. C. della Vicaria Signor D. Gennaro Parrini.

BIBLIOTECA NAZIONALE

J. M. J.

CON decreto diffinitivo della G. Corte della Vicaria a relazione del Sign. Giudice D. Gennaro Parrini, a' 17 Settembre 1762 è ſtato condannato il Capitolo della Metropolitana Chieſa della Città di Capua a pagare a beneficio delli eredi del fu Rev. D. Creſcenzo Indenna duc. 438 e gr. 46, reſiduo del giuſto prezzo di un territorio vendutogli, de' quali ſene foſſero inveſtiti in compra duc. 133. e gr. 33. per cautela di conſimile ſomma forſi da pagarſi a beneficio di Domenico Indenna aſſente, o pure alla ſua legittima perſona ſervata la forma del patto appoſto nell' iſtromento *fol.* 136.

1 DI queſto decreto, ſenza che ſi foſſe notificato al procuratore del Capitolo, ad arte ſen'è prodotto rimedio di appellazione dal mag. Niccolò Milea, che ſi aſſer\ ceſſionario di Suor Maria Indenna, e marito di Criſtina Indenna ſorella del venditore *fol.* 138, su di cui a 7 Febbrajo di queſto anno 1763 dal fu Preſidente del S. C. ſi decretò, che la G. Corte *reaſſumptis actis, & citra præjudicium executionis decreti* faceſſe giuſtizia *fol.* 145 *a t.*

2 E ſi è prodotto il rimedio della reſtituzione *in integrum* per parte del Capitolo con ſupplica decretata a' 11 dello ſteſſo meſe di Febbrajo *fol.* 148.

Su queſti rimedj così per parte dell' attore, come per parte del Capitolo reo convenuto, e compratore del territorio il Tribunale della G. Corte deve decidere la preſente cauſa, e crediamo ſenza dubbio, che il Capitolo abbia ad ottenere il decreto di *abſolvatur ab impetitis*, con ammetterſi il rimedio della reſtituzione *in integrum*.

3 LA difeſa del Capitolo naſce da un ſolenne giurato iſtromento di vendita, che fece il Rev. D. Creſcenzo Indenna nel giorno 27 Maggio 1758. per Not. Felice Salerno di Capua al Capitolo della Chieſa Cattedrale della ſteſſa Città di un territorio, il prezzo di cui fu convenuto tra le parti contraenti, ne fu promeſſa la perpetua oſſervanza, ed il venditore non ha mai riclamato.

Si contende oggi queſta vendita per mezzo di preteſto di leſione da Niccolò Milea, che, come abbiam detto, ſi diſſe ceſſionario di Suor Maria Indenna, e marito di Criſtina Indenna ſorelle del venditore, il di cui oggetto non è altro, ſe non di carpire altra ſomma dal Capitolo della Città di Capua.

4 D. Creſcenzo Indenna poſſedeva un giardino pervenutoli dal fu Franceſco Indenna ſuo padre, con caſa rurale per comodo del colono di moggia tre, e paſſi 20 in pertinenza della Città di Capua fuori la porta di Roma nel luogo denominato *le colonnelle*, redditizio il detto giardino in annue gr. 5 allo ſteſſo Capitolo, e col peſo di annui duc. 6 per capitale di duc. 100 dovuti alla Cappella di S. Maria delle Grazie, volgarmente detta la *Santella*, il quale giardino era ſtato dal detto fu Franceſco Indenna coſtituito per patrimonio ſacro di D. Creſcenzo in annui duc. 35, da percepirli ſua vita durante, e da poterne diſporre, come ſua propria roba libera, ſenza veruna altra ſoggezione, con eſſerſi anche così dichiarato nel teſtamento paterno rogato a' 14 Maggio 1740, perchè anco gli venne aſſegnato fra la porzione ereditaria *fol. 7 a ter. & 8.*

5 Nel vederſi queſto Sacerdote privo dell'ajuto de'congionti, (queſto Niccolò Milea, che oggi dopo la morte del medeſimo fa le parti di attore, allora non ſovveniva certamente quel ſuo cognato) e nel riflettere, che avea contratti alcuni debiti, riſolvè di alienare il giardino con fine molto prudente, cioè di ricevere nell'atto dell'alienazione una ſomma del prezzo, e colla reſtante ſomma provvedere al ſoſtentamento di ſua vita, coll'impiegarla in annua corriſponſione vitalizia.

L'oggetto del venditore fu ſenza dubbio giuſto, e prudente, perchè così veniva a ritrarre denaro dal prezzo del giardino, e nel tempo ſteſſo ad aſſicurare una certa, e ſicura corriſponſione, colla quale provvedeva al ſuo ſoſtentamento per tutta l'intera vita, la quale ſiccome l'evento ha portato, che è ſtata breve, così all'incontro poteva eſſere lunga di molto, onde il Capitolo ne avrebbe corriſpoſto un prezzo eccedivo del giardino: Sono queſti contratti, che la legge ammette, perchè ſempre ſi reputano legittimi per lo dubbio evento delle coſe.

6 Il venditore non fu negligente nel ſuo affare, che forſi era il maggiore per lui, e su di cui era fiſſato tutto il ſuo penſiere, perchè adoprò i ſuoi maneggi con diverſe perſone, e ſpecialmente col mag. Tommaſo della Corte, ch'era confinante, ed a cui avrebbe dovuto molto premere l'acquiſto del giardino.

Ma queſto confinante non ebbe alcuna premura, e cedè volentieri all'offerta del Capitolo, perchè non inteſe forſi di eſporſi al pericolo della ſorte, che nel caſo D. Creſcenzo aveſſe menato una vita lunga, come ognuno ſperava, e ſi luſingava, avrebbe eſſo ſoddisfatto il doppio del prezzo del giardino.

Il Capitolo all' incontro, perchè luogo pio, è perciò perpetuo nella sua durata, convenne tal compra col detto D.Crescenzo Indenna, e ne stipulò l' istromento.

7 Il prezzo da soddisfarsi in contanti, fu convenuto nella somma di duc.500, e di questi D.Crescenzo ne ricevè in denaro contante duc.400, che il Capitolo teneva in cassa per esserli pervenuti da Salvatore dello Cuoco con istromento per Notar Sebastiano Trirocco *fol.* 12.

Li altri duc. 100 si delegarono pagare alla Cappella di S. Maria delle Grazie, con essere tenuto il Capitolo, fino a che non pagava il danaro, corrispondere annui duc. 6, li stessi, che dovea il venditore.

8 *Di più per esecuzione del convenuto, e per l' intiero seu finale pagamento del prezzo del giardino suddetto, come sopra venduto, ed alienato, e per la sicurtà dell' annua, & incessante rendita del sacro patrimonio di esso Rev. D. Crescenzo DURANTE LA SUA VITA detti Canonici promettono, e per tenore di questo presente pubblico istromento si obbligano dare, e pagare, e con effetto corrispondere allo stesso D. Crescenzo presente ogni anno in fine duc. 44, da incominciare a decorrere detto pagamento dal dì 11 Ottobre del corrente anno 1748 in avanti, e durante la vita di esso D.Crescenzo tantum fol. 13 & a t.*

9 *Quale annua corrisposta di duc. 44 vita durante di detto D.Crescenzo da farsi da detto Capitolo debbia, ed abbia da rimanere per saldo, ed intiero pagamento del prezzo del giardino suddetto come sopra venduto, ed alienato, NON OSTANTE, CHE LA VITA DI ESSO D.CRESCENZO FOSSE MOLTO LUNGA, o molto BREVE dopo il presente contratto, atteso con tale condizione, e patto hanno conchiuso il presente contratto.*

E CHE LI EREDI di esso D. Crescenzo NON POSSANO GIAMMAI PRETENDERE da esso Capitolo per la sua breve vita il complimento prezzo di detto giardino, nè detto Capitolo possa pretendere da esso D. Crescenzo, e suoi eredi veruna soccumbenza, o ritardanza di detto annuo pagamento se il MEDESIMO SOPRAVVIVESSE MOLTISSIMI ANNI DOPO IL PRESENTE CONTRATTO fol. 19.

10 Da questo patto vicendevole si riconosce troppo chiara la giustizia del Capitolo, perchè amendue le parti contraenti vollero dare sperimento al dubbio evento, o di lucro, o di danno, cioè nel caso D. Crescenzo viveva molti, e lunghi anni, riteneva presso di se, e i duc. 500 soddisfatti dal Capitolo, ed esigeva la corrisponsione annuale di duc. 44, e doveva tollerare il Capitolo di tenere questo peso in ciascuno anno, per cui certamente non veniva a ritrarre vantag-

gio, ma ſommo diſvantaggio dalla compra del giardino.

Or che è avvenuto, che D. Creſcenzo ha viſſuto poco tempo dopo l'iſtromento, perchè i preteſi ſuoi eredi ne riclamano? La ſorte è ſtata l'arbitre nel punto preſente, dunque queſti eredi non han di che querelarſi contro il Capitolo. E' viſſuto poco tempo il venditore, biſogna compenſare col vantaggio, che ſarebbeſi ritratto, ſe aveſſe egli viſſuto lunghi, e molti anni.

11 Per gli annui duc. 44 convenuti pagarſi ſua vita durante volle D. Creſcenzo per tutti i verſi praticare delle ſomme cautele.

Dovè il Capitolo di Capua ſottoporre all'ipoteca tutti i ſuoi proprj beni a favore di D. Creſcenzo *fol.* 10 *a t.*

Dovè il Capitolo obbligarſi di pagare i duc. 44 annui non ſolo nel caſo, che non eſigeſſe frutti, e rendite dall'affitto del giardino, ma anche nel caſo d'inondazione, ſiniſtro troppo facile a ſuccedere, perchè quel giardino confina col fiume Volturno, onde con patto eſpreſſo D. Creſcenzo ſi cautelò, che l'annualità ſe li foſſe corriſpoſta, *con tuttoche li affittatori di detto giardino ſi rendeſſero impotenti, ſe ne fuggiſſero, o ſe li doveſſe fare eſcompoto per qualunque cauſa di peſte, guerra, ALLUVIONI, mortalità di animali, ſcarſezza di frutti, reciſione di alberi, o che quelli ſeccaſſero, accampamento di ſoldati, MANCANZA DI TERRENO, che per CAUSA DEL FIUME, CHE VI CONFINA, VENISSE A MINORARSI DALLA SUA CAPACITA' in parte, o in tutto fol.* 14.

12 Non termina a queſto ſolo la obbligazione, che D. Creſcenzo Indenna ritraſſe dal Capitolo di Capua per la vendita di quel giardino, convenne, che il Capitolo aveſſe dovuto prometrere la ſoddisfazione di duc. 133. e gr. 33. a favore di Domenico Indenna fratello di eſſo D. Creſcenzo, o pure de' ſuoi figli in eſecuzione del teſtamento del fu Franceſco Indenna comune padre de' 14 Maggio 1740., che ne fece legato al detto Domenico in duc. 400., il quale era aſſente per eſſerſi portato a ſervire in guerra da molti anni, la rata del quale legato ſpettante pagarſi dal detto Creſcenzo era nella ravviſata ſomma di duc. 133 e gr. 33.

13 *Che però a tenore del convenuto anche nell'appuntamento di compra, e vendita di detto giardino ſottoſcritto così da eſſo D. Creſcenzo, come da eſſi Signori Canonici deputati, che originalmente alligato ſi conſerva nel preſente iſtromento, detti Signori Canonici deputati per tenore di queſto preſente pubblico iſtromento promettono, e nel nome ſuddetto ſi obbligano, che nel ſolo caſo, che detto Domenico ritornaſſe lui vivente, o pure li ſuoi figli legittimi, e naturali ſolamente, e non in altro caſo eſimere INDENNE detto D. Creſcenzo da quella porzione, o ſia legato pa-*

paterno, che in virtù del ſuddetto teſtamento paterno potrebbe prendere, e quella porzione, che ſpettarebbe pagarſi da eſſo D. Creſcenzo di duc. 133. e gr. 33. DEBBA PAGARSI DA DETTO CAPITOLO, ſenza che FOSSE TENUTO ESSO D. CRESCENZO a veruna contribuzione, ſiccome eſſi Signori Canonici deputati promettono, e ſi obbligano nelli nomi ſuddetti, atteſo con tal peſo, e patto hanno convenuto, e ſi devenuto al preſente contratto fol. 15 a t. & 16.

14 Patto, di cui la G.Corte della Vicaria ne ha avuto anche ragione, perchè tra la ſomma de' duc. 438 e gr. 46, nella quale ſi è condannato il Capitolo di Capua per ſupplire il prezzo del territorio, ſi è ordinato inveſtirſi i ſuddetti duc.133. e gr. 33. in beneficio di Domenico Indenna *fol.*136.

15 IL venditore D. Creſcenzo Indenna dopo l' iſtromento ſuddetto rimaſe del prezzo, e della convenzione interamente appagato, perchè eſſo non ſolo non ha fatto alcuno atto contrario, ma in tutto ancora ha oſſervato l' iſtromento nella forma ſtabilita nel medeſimo.

L' iſtromento della vendita fu ſtipulato a' 27 Maggio 1758, ed a' 16 Luglio in eſecuzione del medeſimo il Capitolo ne preſe il poſſeſſo quietamente, e ſenza diſcrepanza alcuna, come dall' atto di Not. Sebaſtiano Trirocco di Capua *fol.* 17. Ne eſigè l' affitto; e ne paſsò nuovo affitto con altro iſtromento de' 13 Dicembre 1750 *fol.* 18.

16 IL caſo ha portato, che D.Creſcenzo Indenna viſſe un anno, e meſi tre in circa dopo l' iſtromento, per la qualcoſa volendo peſcare nel torbido il Niccolò Milea marito di Criſtina Indenna ſorella del teſtatore procurò prima la ceſſione dell' eredità deferita per metà alla oblata Suor Maria Saveria Indenna altra ſorella del defonto, e come, ſe queſto fondo non foſſe ſtato alienato al Capitolo, e poſſeduto dal medeſimo, con una vana iſtanza procurò immetterſi nel poſſeſſo, qual roba ereditaria del defonto *fol.* 1 *a t. & 2.*

Onde comparve nella Corte di Capua il Capitolo, e dimoſtrata la ſua ragione, e l' attentato commeſſo per parte del Milea ottenne il decreto a' 17 Dicembre 1759, *quod reſervata criminalitate expoſita per dictos Canonicos deputatos contra ſupradictum Nicolaum Milea, Capitulum prædictum manuteneatur, & quatenus opus reintegretur in poſſeſſione jardeni prædicti in actis deducti, & a nemine turbetur, neque moleſtetur fol.*20. *a t.*

17 NOn riuſcì però ſenza frutto il maneggio di Milea, perchè col preteſto di eſſere comparſo il Capitolo preſſo il Giudice laico introduſſe il giudizio di leſione, non oſtante che il giardino era preſſo un poſſeſſore Eccleſiaſtico, e n' ha compilato il termine, su di cui ſi è interpoſto il decreto diffinitivo, da noi notato nel principio di queſta allegazione.

IN due capi, difendendo il capitolo della Chiesa Metropolitana di Capua, dimostraremo, che di lesione non può attaccarsi il contratto della vendita, anche attento l'apprezzo fatto ad istanza dell'attore, perchè il prezzo fu legittimo, parte pagato in denaro, e parte in prestazione vitalizia, e di più, che questo fondo attenti i pesi, de'quali si caricò il Capitolo non possa meritare quel valore datogli, come se di un fondo libero, onde tanto meno può attaccarsi l'istromento di lesione.

CAPO PRIMO.

Che non possa attaccarsi di lesione il contratto, anche attento l'apprezzo fatto ad istanza dell'attore, perchè il prezzo fu legittimo, parte pagato in denaro, e parte in prestazione vitalizia.

18 SPedite le commissionali per l'esame de' testimoni nella Corte di Capua fece ricorso D. Niccolò Milea al Signor Giudice Commessario Parrini, a fine si fosse commesso l'apprezzo del controvertito giardino a due periti *fol.* 65.; e fu con decreto a' 25 Settembre 1760 ordinato, che si commettesse a due esperti non sospetti l'apprezzo de' beni *ad finem providendi*, e che s'intimasse al procuratore del Capitolo *fol.* 65. *a t.*

Il procuratore del Capitolo erasi già portato fuori per le ferie autunnali imminenti, onde del decreto se ne lasciò copia in casa *fol.* 65 *a t.*

19 Avvalendosi dell'occasione l'attore procurò interporsi altro decreto a' 3 Ottobre in tempo già delle ferie, *quod stante lapsu termini* si spedissero le provvisioni *pro conficiendo apprezio*, col commettersi alla Corte di Capua *fol.* 66.

Notificate le provvisioni al Capitolo, questo si oppose, e perchè il procuratore non era stato intimato, stante stava fuori per le ferie autunnali, e perchè l'apprezzo non potevasi fare, stante lo stato delle cose era mutato da quello del tempo del contratto *per essere stato il medesimo giardino molto migliorato, ed aumentato dal detto Capitolo con pianteggioni, fabbriche, & altri aumenti fol.* 125.

Insistè non ostante il Milea nella Corte di Capua, e furono eletti da essa Corte a 12 Novembre due esperti Giuseppe Zarrillo, e Nicola Zagaria *fol.* 126 *a t.*

20 Questi due esperti a' 22 dello stesso Novembre fecero l'apprez-

zo

zo; e riferirono essere detto giardino sito fuori la porta di Roma della Città di Capua circa mezzo miglio, ed avere osservato essere il medesimo coltivato ad uso di ortilizio, e piantato di molte sorti di frutti con casa in mezzo per abitazione del colono, confinante da mezzo giorno col fiume Volturno, e lo portano di misura al passo della Città di Capua di moggia tre e passi 20.

21 *E avendo riguardo COSÌ AL TEMPO PRESENTE, come al tempo, che forsi potrebbe in appresso avvenire, lo valutarono in ducati 976. e gr. 6. alla ragione di duc. 266. e gr. 20 il moggio* PER FRANCO, E LIBERO (motivo i Signori della G. Corte della Vicaria) *DA QUALSIVOGLIA PESO, E SPECIE DI SERVITU' ANCHE DI ANNUO REDDITO fol.* 128.

Nè questo apprezzo è stato intimato al Capitolo.

22 L'apprezzo fu fatto a 22 Novembre 1760, senza che avessero presente li esperti l'istromento della vendita, per osservare i pesi, de' quali il Capitolo fu caricato, e specialmente, che questo giardino era reddizio allo stesso Capitolo in gr. 5, reddito quantunque tenue, però portava servitù, e di laudemio, e di devoluzione, tanto più che è censo devuto a luogo pio, onde il prezzo va a diminuirsi, perchè l'apprezzo fu fatto libero DA QUALSIVOGLIA PESO, E SPECIE DI SERVITU'.

23 Ma il Milea volendo dare un aspetto più luminoso a questo apprezzo, se ne gravò in essa G. Corte, con sua istanza, e dal Signor Giudice Parrinino 1 Gennajo 1761 si permise la revisione, con che si fosse procurata fra 10 giorni *fol.* 129. Si pratica altra arte, perchè con istanza di contrario imperio il Milea si grava della brevità del termine, il tutto per dar colore all'apprezzo, come se fosse stato al Capitolo favorevole *fol.* 130, e dal Sign. Giudice Parrini con decreto de' 12 Dicembre 1671 si amplia a 20 giorni *fol.* 132.

In unum ne decorre un anno intero, e questa revisione non si procura, onde con decreto de' 9 Gennajo 1762 si disse stante *lapsu termini apprezium factum firmum remanere fol.* 132 *a t.*

24 E come potevasi giammai procurare ad istanza del Niccolò Milea la revisione, se tutto questo fu artificio, affinchè rimanesse fermo quel prezzo alterato portato nell'apprezzo? Qualunque revisione, che si fosse fatta, non poteva mai all'attore essere vantaggiosa, ed utile, onde per tal mezzo riuscì al Milea di avere preso gl'atti questo apprezzo del giardino in somma di duc. 976. e gr. 6.

25 DI questo apprezzo potressimo noi dubitarne, perchè lo stato del contratto era altrimenti, e li esperti si spiegano a lettere chiare, che il giardino lo valutavano secondo IL TEMPO

PO PRESENTE. Ma il tempo dell' apprezzo fu a 22 Novembre 1760, e la vendita si fece a 27 Maggio 1758, dicchè il tempo non è lo stesso, perchè dalla vendita all' apprezzo sono decorsi anni due e mesi 6, tra' quali il detto giardino ha potuto ricevere variazione così per l' aumento del tempo, come per le migliorazioni fatte dal Capitolo.

Per la prova della lesione ha bisogno l' attore di dimostrare il valore della roba nel proprio tempo, e stato, in cui fu venduta, e fu attendono anche i giorni della vendita, affinchè possa dirsi essere costato legittimamente il vero prezzo, e valore del tempo del contratto.

26 *Pro parte ipsius Universitatis non discernitur probatum ullo modo de lesione allegata ultra dimidium justi pretii, habita præfer-tim ratione ad tempus celebrati contractus, prout requiritur, NON AUTEM AD TEMPUS ANTERIUS, VEL POSTERIUS, ut probat. text. in l. si voluntate in fin. C. de rescind. vendit.*, *Roman.*, *Salicet.*, *Paulus Castr.*, *Cravet.*, *Bertrand.*

Et quamvis pro parte (sono parole di *Vivio* nella *decis.* 436, *num.* 12.) *ejusdem Universitatis electi quippe astiterint astimatores; tamen illi nullatenus DEPOSUERE DE VALORE, QUI CURREBAT TEMPORE CONTRACTUS, quemadmodum ad venditionem rescindendam in terminis d. l. 2 debent necessario quidem se referre ad tempus contractus cap. cum causa de empt. & vend., l. si voluntate in fin. C. de rescind. vendit. Bald.*, *Nevisa*, *Bevterand.*

Æstimatores debent referre (soggiugne *Civiac.* nella *contr.* 453 *n.* 63.) *de dicto tempore, UT PER OMNES in d. l. 2 Cod. de rescind. vendit., sed veriam INSPECTO IPSO MOMENTO TEMPORIS dicti contractus*, *Laderchin. conf.* 129 *n.* 1, *Peruman. conf.* 29 *n.* 34, *Urceol.* nella *decis.* 3 *n.* 47, ed altri.

27 L' apprezzo degli esperti è secondo il tempo, che da loro fu osservato il giardino, eccone le parole AL TEMPO PRESENTE, non già secondo il tempo del contratto, onde non può farsi sicuro giudizio per quel prezzo da essi dinotato; ma deve riputarsi essere stato molto minore di valore nell' atto, che da D. Crescenzo Indenna fu venduto al Capitolo.

28 Sia però questo apprezzo, come fatto attento il tempo del contratto, certamente che il suo prezzo per le circostanze particolari del fondo deve diminuirsi di molto, perchè li esperti si sono spiegati di valutare quel fondo in duc. 936 *franco, e libero da qualsivoglia peso, e specie di servitù fol.* 1284.

Questo giardino non è libero, e franco, ma è redditizio al Capitolo della Chiesa Metropolitana di Capua, e nelle ven-

di-

dite fatte in paſſato ſempre vi ha dovuto intervenire l'aſſenſo del Capitolo.

29 Queſto aſſenſo dovè intervenire nel tempo, che le figlie, ed eredi del qu. Simio Abruſcia venderono il giardino al qu. Capitano D. Ottavio delli Onofrj, come ſi ravviſa dall' iſtromento per Not. Muzio di Lionardo de' 28 Settembre 1705.

E queſto ſteſſo fondo fu anche riconoſciuto per redditizio dal detto Simio di Abruſcia padre delle venditrici mediante altro iſtromento per Not. Nicola Vincenzo Salerno a 3 Ottobre 1678. *fol.* 7 *a t.* & 8.

E dipoi con altro iſtromento per Not. Vincenzo Raguccio de' 9 Maggio 1714 il qu. D. Giuſeppe delli Onofrj figlio del qu. Dott. D. Alfonſo vendè queſto giardino al ſuddetto qu. Franceſco Indenna padre di eſſo D. Creſcenzo col peſo di gr. 5 al Capitolo.

Ed alla compra fu preſtito l'aſſenſo da' Canoci deputati per iſtromento per Not. Pompeo Tirocco de' 14 Maggio 1714 *fol.* 7 *a t.* & 8.

30 Li fondi redditizj al Capitolo di Capua ſi devono eſtimare di minor prezzo, di quello può eſtimarſi un fondo libero, così per il cenſo, che ſi corriſponde al Capitolo, come per l'aſſenſo del Capitolo ſteſſo, che nelle vendite è neceſſario, perchè altrimenti incorre il venditore nella perdita del fondo, come ſono le leggi dell' enfiteuſi, e ſpecialmente delle Eccleſiaſtiche, le quali ſono molto riſtrette, e limitate.

31 Si è eſibito decreto del Veſcovo, e Vicario generale di Capua Delegato Appoſtolico della Congregazione de' Veſcovi, e regolari degl' 8 Maggio 1732, col quale fu dato il permeſſo al Capitolo di Capua di affrancare i cenſi perpetui ſutto il pagamento del duplicato aſſenſo.

Et aſſenſus dictorum annuorum canonum emphyteuticorum, dummodo non ſint qualitatis feudalis, aut ſubfeudalis, præſtari debere ad rationem quatuor ducatorum, quinque, & uſque ad ſex pro centum proprietatis eorundem bonorum, juxta qualitatem, & quantitatem, addendo, & minuendo juxta pretium, & ad proportionem ſecundum emergentia, contingentias, & ponderationes neceſſarias, & ſignanter qualitatis, & quantitatis, redditus . . . fol. 155.

32 Il Razionale del Capitolo ha fatto il conto, ed il prezzo dovuto per queſti aſſenſi attento l'apprezzo fatto dalli eſperti del fondo in duc. 976 e gr. 6. aſcende in duc. 97 e gr. 60 *fol.* 135.

33 NOn dicano le parti, che l'aſſenſo del padrone diretto per la *l. fin. C. de jur. emphyt.* deve regolarſi in forma di laudemio alla ragione del due per cento, ch' è la quinquageſima parte del prezzo capitale, perchè queſta diſpoſizione le-

legale ha luogo nelle terre, e poſſeſſioni, che non vi ſia contraria diſpoſizione, o contraria oſſervanza, la *Rota par. 1 deciſ.* 150, *Capone di contr.* 30 *n.* 39.

34 In Capua la preſtazione per queſto aſſenſo è la quarta parte del prezzo, come atteſta, *Ovidio de Amicis de jur. emphyt. qu.* 57 *n.* 1.: *Laudemium ſolvitur directo domino in recognitionem directi dominii pro ſuo conſenſu, illudque ex diverſitate locorum alteratur, nam in Luſitania eſt quadrageſima pars, alibi tercaria, alibi trigeſima, plus & minus ſecundum conſuetudinem locorum, Tuſch., Rota, Gratian. tom.* 1 *cap.* 180 *a n.* 1.

IN PROVINCIA CAPUANA, & alibi appellatur QUARTARIA.

35 Queſta fu la diſeſa, che fece il Giudice Larata per il Veſcovo di Averſa, che domandò la quarta parte del prezzo della vendita per l'aſſenſo del padrone diretto nel *conſ.* 1. al *n.* 77. *In hoc attenditur uſus in modo, & quantitate ſolvendi, ut dicit Iſernia in §. præterea ducatus de prohib. feud. alien. per Feder., Paris de Puteo, Amodeus de Ponte, dum in Civitate Averſæ, & particulariter ipſi Ill. Dom., & ſuis prædeceſſoribus Epiſcopis, eſt ſolitum, & conſuetum pro laudemio, ſolvi quartam partem pretii emptionum. Quid dubii eſſe poteſt, conventos cogi debere quartariam petitam ſolvere juxta conſuetum per prædicta jura.*

E dal S. C. ottenne il Larata la deciſione a favore del Veſcovo di Averſa.

36 Or ſe in Averſa, e Capua per l'aſſenſo del padrone diretto è dovuta le quarta parte del prezzo, che a riſpetto de' ducati 976 e gr. 6 ſarebbe ſtata in duc. 244 $1\frac{1}{2}$, al certo il Capitolo, che domanda per detto aſſenſo la ſomma di duc. 97 e gr. 60 ſecondo il ratizzo, che n' ha fatto il ſuo razionale, *ut nu.* 32 a norma del decreto del Delegato Appoſtolico, *ut n.* 31, ha più toſto pregiudicato le ragioni ſue proprie, che vantaggiate.

Di giuſtizia il Capitolo ne poteva dal prezzo del fondo venduto diminuire non già duc. 97 e gr. 60, ma duc. 244 $1\frac{1}{2}$, che è la quarta parte del prezzo capitale ſecondo la coſtumanza, che è in Capua, ed Averſa nelle vendite de' beni enfiteutici.

37 NOn vi è però queſta ſola diminuzione, che deve farſi da quell'apprezzo fatto dalli eſperti, ma i Signori della Vicaria devono avere preſente altri peſi, de' quali il Capitolo di Capua ſi caricò per la compra, che fece di queſto fondo. Il Capitolo ſi caricò di ſoddisfare duc. 133 e gr. 33 a Domenico Indenna, o a' ſuoi figli nel caſo che aveſſero dal detto Capitolo richieſta la rata del legato del fu Franceſco Indenna comune pa-

padre, il quale gravò tre suoi figli, ed eredi, che furono Giuseppe, Stefano, e D. Crescenzo in duc. 400, onde la terza parte spettante a D. Crescenzo da pagarsi a Domenico è in duc. 133 e gr. 33., e di questa certamente era debitore D. Crescenzo, il quale non avea altri beni da poter soddisfare tal somma al suo fratello, eccettoche sopra il detto fondo venduto al Capitolo di Capua.

38 Nel termine compilato l'attore ha procurato, che alcuni testimonj avessero deposto di non avere avuta contezza di questo Domenico Indenna *fol. 92 a t. fol. 96 fol. 98 fol.* 100. *& a t.*, nè di averlo conosciuto, e che dalla sua gioventù si era partito da questa Città a servire nelle guerre senza averne più notizia *fol.* 108 *a t. super 6 fol.* 112 *fol.* 115.

39 Non giovano queste mendicate deposizioni, che danno per incerta la vita di Domenico Indenna, e se li Contraddittori vogliono figurare, che sia morto il Domenico, lo devono provare, perchè la vita si presume per legge, che sia fino alli anni 100 per la *l. hereditatum ad leg. Falcid.*: *Verior, & communior opinio est, pro qua & expressa jura, & Doctorum authoritates pugnant, spatium vitæ hominis esse centum annorum, l. an usufructus 63. vers. quia is finis D. de usufruct., melior text. in §. cum enim in auth. ut Ecclesia Romana . . . quodque homo præsumatur usque ad centesimum annum vivere, tradit expresse glos., sequitur Menoch., Decius, qui dicit communem, & pro absoluto tradit Gratian. discept. for. cap.* 562 *n.* 27 *tom.* 3.

Et ex Neapolitanis optime Capyc. in decis. 2 *num.* 18, *Regg. Tapp. in decis. S. Cons. Neap.* 26 *n.* 16, *ubi quod lex arbitratur tempus vitæ hominis usque ad centum annos*, scrisse il *Cons. Staiban.* nella *resol.* 163 al *n.* 10.

40 Onde l'attore viene a difettare totalmente nella prova, come riflette *Luigi Mansi* nel *tom.* 11 della *cons.* 85. al *n.* 3.: *unde actorum intentio non modo caret necessaria probatione facti, sed insuper etiam subsidiaria præsumptione juris, quæ potius adversus eos probationem constituit, quod vivat, cum quisque præsumatur usque ad centum annos vivere . . . Et verum experientia hoc idem confirmat, cum paucis mensibus ante diem, qua hæc scribo, obierit in Civitate nostra senex annorum numero* 112, *& alii plures nonagenarii adhuc supersint.*

41 Di più, che Domenico Indenna fosse morto senza figli, donde costa? Questa è prova, che l'attore deve farla costare, come dimostrò dopo altri, *Andrea Fachineo lib. 6. contr. cap.* 44: *Quia unusquisque tenetur probare id, in quo consistit suæ intentionis fundamentum, ut in l. in illa, in l. ita stipulatus §. quod si initio de verb. obligatio, sed hoc est fundamentum in rentionis actoris, quod heres gravatus fideicommisso absque libe-*

vis decesserit, quia sub illa conditione, si videlicet absque liberis decederet, gravatus fuit, ergo id probare debet.

42 Il Tribunale della Vicaria conosceva questa verità, con tutto che avesse fatta la decisione contro il Capitolo, perchè ordinò, che questi duc. 133 e gr. 33. s' investissero in compra per Domenico Indenna, o sua legittima persona: dunque questo è peso, che è nel fondo, compreso nella vendita, ed alla soddisfazione del quale il Capitolo fu obbligato da D. Crescenzo Indenna con pubblico istromento.

Deve dunque dal prezzo diminuirsi questa somma, perchè il Capitolo ne tiene contro di se l'obbligo.

43 Sia però incerto tal pagamento, pur certamente il Giudice ne deve avere riguardo per l'esclusione della lesione, come dimostraremo nel capo 2, perchè qualunque peso sempre diminuisce il prezzo, ed il valore della roba. Ed almeno deve tal peso arbitrarsi per metà de' duc. 133. e gr. 33., che sono duc. *66*., e gr. *66*.

Questi duc. *66*. e gr. *66*. uniti con i duc. 97 e gr. 60. per l'assenso del Capitolo per la vendita del fondo redditizio a censo, formano il pieno di duc. 164 e gr. 26.

44 Aggiunti a questi duc. 164 26 li duc. 500, che sono stati soddisfatti, cioè duc. 400 a D. Crescenzo Indenna, e duc. 100 alla Cappella della Santella creditrice delegata, e per cui D. Crescenzo ne corrispondeva annui duc. *6*, *ut nu.* 7 fanno la somma di duc. *664* 26.

L'apprezzo delli esperti è in duc. *976* e gr. *6*, e da questa somma dedotti i duc. *664* 26, rimangono duc. 311 80.

45. Per questo residual prezzo il Capitolo venne ad obbligarsi di corrispondere annui duc. 44 durante la vita di D. Crescenzo, liberi, ed immuni da qualunque sinistro d'inondazione, seccità, perdita, escomputo delli affittatori, ed altro, *ut num.* 11, non ostante che D. Crescenzo fosse vissuto per molti anni, il Capitolo era sempre tenuto alla corrisponsione delli annui duc. 44. *ut n.*

46 E' Assoluto nel dritto, che questi contratti di compra con prestazione vitalizia si possono fare, e sono stati ammessi da' Senati forastieri, e del Regno, nè finora da taluno si è impreso nel foro, che non fossero validi, o fermi.

Nella regola, che deve tenersi nello stabilire l'annua somma, i Dottori fanno tutto l'esame, il sentimento però al giusto più equo, ed uniforme è stato, che si dovesse regolare tal contratto col corrisponderli l'annualità vitalizia nel doppio di quella, che si corrisponderebbe ne' censi perpetui, perchè con questa somma duplicata viene compensata bastantemente la perpetuità del censo redimibile col censo vitalizio, duraturo nell'evento della lunghezza, o brevità della vita, del venditore.

La

La *Rota di Lucca* nella *decis. 107 tom. 2 nu. 18* presso *Palma* dopo portati il *Ciriaco*, e *Roderico de ann. reddit.* soggiugne: *pretium census vitalitii proportionabiliter esse debere dimidio plus census redimibilis propter valde deteriorem conditionem illius ob amissionem capitalis, & vitæ incertitudinem.*

47 Il *Casaregi de Commerc. disc. 96 n. 62. Afferri potest alia ratio, quod in sententia veriori Doctorum super hac materia scribentium pretium census vitalitii proportionabiliter esse debet dimidio plus censu perpetuo propter valde deteriorem conditionem illius, ob amissionem capitalis, & vitæ incertitudinem. Ergo si in hac Civitate, & Regno de eo tempore census perpetuus realis, ut notorium est ex instrumentis publicis reddebat sex, septem, & pluris pro centenario, census vitalitius reddere debebat duodecim, & pluris.*

48 Qual'è la rendita, che i censi capitali perpetui danno nella Città di Capua? Noi non abbiamo a sostenere fatica nella dimostrazione, perchè ci ha prevenuto il Contraditore stesso, che senza saperlo il perchè, ha formato l'*art. 9.* sull'impieghi, che si fanno a tenui rendite, ed i testimonj depongono, che i luoghi pii impiegano al 3, e $3\frac{1}{2}$ per cento, *fol. 103 a t. super 9.*, *fol. 105 a t.*, *fol. 109.*

49 Sicchè questo censo vitalizio costituito con D. Crescenzo Indenna sopra un luogo pio, qual'è il Capitolo della Metropolitana Chiesa di Capua, che sottopose tutti i beni propri per il sicuro pagamento, non avrebbesi dovuto costituire più, che al 7 per cento, ch'è quanto dire sopra i duc. 311. 80 annui duc. 21 $82\frac{1}{2}$, e la costituzione sarebbe stata legittima, proporzionata, ed a norma del dettame vero de' Dottori.

50 Il Capitolo all'incontro in vece di costituire il censo vitalizio di duc. 21. e gr. 82. promise corrispondere annui duc. 44. vivente il D. Crescenzo Indenna, e questi pagarli liberi, franchi, ed immuni da qualunque sinistro, inondazione, e mancanza di frutti, che fosse accaduta nel fondo vendutogli.

51 E si ha lo spirito di caratterizzare tal contratto, come vendita, che contiene lesione enorme, ed enormissima, per cui si avesse dovuto supplire il giusto prezzo?

52 I Contradittori pretendono forsi il supplemento del prezzo, perchè D. Crescenzo Indenna è vissuto un'anno, e mezzo dopo il contratto? Ma il contratto non può rescindersi, nè pretendersi nullo per pretesto di lesione, nè insussistente per l'evento della morte del venditore succeduta fra poco tempo.

53 Questa è appunto la natura del contratto vitalizio, che stabilito una volta, non può ricevere alterazione dalla brevità, o lunghezza della vita del venditore, sono atti successivi, i quali non pregiudicano al contratto, nè si attendono.

54 Ha vissuto D. Crescenzo dopo il contratto un'anno e mezzo, poteva

teva pur vivere un giorno solo, e questo era bastante per la fermeza del contratto : *Quotidie potest creditor mori* (*Roderic. de ann. reddit. lib. 1. qu. 5 n. 14*) *ut nec horulam quidem certitudinis habeat ; & per istam incertitudinem justificatur hic contractus.*

Cum datur pecuniam ita possit primo anno, (Civiac nella contr. 1. al *n. 16*) *IMMO PRIMA HORA MORI, sicut diutius vivere ; propter varia pericula, quibus subiacet humana hujus vitæ fragilitas, l. Senatus 34. de donat. causa mortis, & istud periculum sit pars pretii ex parte emptoris, l. periculis 5 de nautico fœn., & spes ista VITÆ BREVIS sit considerabilis, & æstimabilis ex parte venditoris, nonnisi justus, & licitus dici potest iste contractus, immo justior propter incertitudinem casoris aliis contractibus.*

55 E vi è il testo espresso di *Papiniano* nella *l. habitationum 18. de peric. & comm. rei vend.*, ove si porta il caso, che uno comprò una casa col peso dell' abitazione, che era stata legata alli liberti, e si decide, che morti questi liberti, non era tenuto il compratore supplire altro maggior prezzo al venditore: *habitationum oneribus morte libertorum finiri emptor domus ob eam causam venditori non tenebitur.*

Su questo testo *Antonio Fabro* riflette, che non sia tenpto il venditore rifondere prezzo, o i liberti fossero vissuti molto tempo, o breve, perchè l'evento non deve distruggere, nè alterare il contratto. *Pretium venditionis, de quo ab initio convenit, AUGERI EX POST FACTO NON POTEST, ergo quamvis liberti omnes decesserint, quorum habitationes in venditione domus exceptæ erant, nihil tamen est, propter quod venditionis pretium augeri debeat.*

56 *Quare nec interest, an MODICO, an longiore temporis intervallo liberti post venditionem decesserint. Etsi enim casus ita valeat, ut qui diutius victuri credebantur, STATIM DECESSERINT, prospicere tamen DEBUIT VENDITOR fieri posse, ut ita eveniret, ut in l. si quis domum 9. §. idem quæris locati, quemadmodum & fieri poterat, ut diutius viverent, ut in l. hereditatum 68 ad leg. Falcid.*

Cumque formale illud pretium sit, de quo inter contrahentes convenit, ac Ulpianus loquitur in l. in lege 62 §. 1 cod. tit. ex eo quod postea accidit, IMMUTARI NON DEBET, quia contractus tempus ipsum in æstimanda re venditæ præcise inspiciendum est l. Rutilia Polla 69. de contrab. empt., l. si voluntate 8 C. de rescind. vendit.

57 Non vi è ragione dunque, per cui Niccolò Milea potesse domandare supplemento di prezzo, col pretesto che D. Crescenzo Indenna fosse morto tra un' anno e mezzo dopo la vendita: D. Crescenzo sapeva molto bene la sua età, la sua complessio-

sione, l'incertezza della vita, e convenne per il residuo del prezzo di esigere annui duc. 44. vita sua durante, e che altro non avesse potuto pretendere, o menava breve o lunga vita, *ut n.*8.

Che pretendono adunque i suoi eredi contro l'istromento della vendita, e contro il fatto del defonto, allorchè era esso il libero dispositore, e padrone della roba.

58 QUindi è, che questi contratti non si possono attaccare di lesione per il testo della *l.*2 *C. de rescind. vendit*, come quelli, che sono totalmente appoggiati sopra un'esito incerto, o che il venditore vivesse poco, o per lunghi anni, e perciò l'incertezza del contratto essendosi da' contrenti stabilita con certa convenzione di corrisponsione annuale, non può giammai impugnarsi.

Spiegasi in questa occasione dottamente *Salgad. in labyr. cred. part. 1. cap. 20. n. 45. Non datur, nec consideratur læsio, cum inter contrahentes adsit qualitas lucri, & danni reciproca, quia quando emuntur reditus ad vitam alicujus duraturi, ex utraque parte adest incertitudo, quia potest CONFESTIM MORI, & MULTUM VIVERE, & ideo cum donantur Monasterio mille, ut dans ab eo per tempus vitæ suæ alimentetur, quamvis STATIM MORIANTUR* (notino i Sig. della G. Corte della Vicaria la maniera, come questo Scrittore si spiega, la di cui autorità è molto rispettabile nel foro) *MONASTERIUM NON RESTITUIT ALIMENTARII HEREDIBUS ILLA MILLE, NEC ETIAM HABETUR CONSIDERANTIO AD RATAM TEMPORIS, QUO VIXIT, & percepit alimenta, sed penes se totum retinet integre, nam licet statim decessit alimentarius, potuit etiam tanto tempore vivere, quod multum in modum excesserit & perceperit valorem quantitatis a se datæ.*

59 *Cum enim attendatur tempus contractus, non eventus, nulla ideo datur loesio, nec merito restitutionis auxilium ob probabilem dubitationem a sui principio per text. expressum in l. cum fideicommisso C. de transact., l. si pater C. de inoff. testam., l.*1 *C. de pactis.*

60 Il *Presid.* del *Senato* di *Parma Giovanni Torr. de pact. fur. succ. lib.* 3 *cap.*9 al *n.*23, dopo un lungo numero di Dottori anche dimostra, che da questo contratto siano i termini di lesione alieni, ed estranei, perchè è incompatibile dar luogo a lesione, ove il compratore e venditore si sono contentati del dubbio evento della vita breve, o lunga: *In casu præsenti talis contractus assimilatur emptioni, & venditioni jactus retis, propterea est omnino validus, nec in eo ulla possit considerari loesio, ut tenet Bald. cons.* 291. *lib.* 5, *Ciriac. contr.* 1 *n.* 14. & 15. *ubi quod cum quid incertum deduci, ut in*

contractum emptionis, ita quod alteruter ex contrahentibus possit, ita lucrari, sicut perdere, licitus est contractus, LICET ALTER LŒDATUR.

Quod cum dans pecuniam ita possit PRIMO ANNO, immo prima hora mori, sicut diutius vivere . . . & istud periculum sit pars pretii ex parte emptoris l. periculi de naut. fœn., & spes ista vitæ brevis sit considerabilis, & æstimabilis ex parte venditoris, nonnisi justus, & licitus dici posest ille contractus.

Lo stesso hanno affermato *Cencio de cens. qu.*10 *n.*12., *Grazian. discept.* 756. *n.* 8, *Nogueral. alleg.* 37 *n.* 73. & 85, *Mangil. de evict. qu.* 79 *n.*31, ed altri, che sono di accordo.

61 NE' stiano li Contraddittori a dire, che D. Crescenzo nel tempo del contratto era di età avanzata, ed acciaccato di grave infermità col ricorrere a' testimonj, che hanno deposto nel termine, che D. Crescenzo Indenna pativa male di petto con tossa.

La ragione è chiara, perchè D.Crescenzo non era vecchio, ma giovane, e per dimostrare questa verità si è portata la fede del battessimo, dalla quale si osserva, che D. Crescenzo nacque in Capua nel giorno 16 Agosto 1704. *fol.* 157, sicchè essendo l'istromento stipulato a' 27 Maggio 1758, perciò non aveva più, che anni 53 e mesi 9.

62 Questa età di anni 53 riputasi età giovane, non senile, come considerò a proposito *Stefano Graziano* nella *discept.* 756 *n.*17: *ætas autem annorum* 52 *est habilis ad justificandum hujusmodi contractum, & cognoscendum quod non adest læsio, cum SIT VERISIMILE, quod existens in tali ætate POSSIT DIU VIVERE, ita ut recipiens pecuniam potius sit in lucro, quam in damno . . . & sic cessat objectum, quod vita mulieris istius ætatis non potuisset protrahi, nisi ad modicum tempus . .*

E il *Cons. Staiban.* nella *resol.* 163 al *num.* 19. venne al punto anche di questa età, e la reputa giusta, e legittima. *Et in puncto, quod homo in ætate annorum* 52. *existens non sit ætatis decrepitæ, prout Consulentes dicunt, sed ætatis vigorosæ, & habilis ad diu vivendum, tradit latissime Gratianus, qui ex hoc tenuit instrumentum annui reddituus ad vitam mulieris, tunc ætatis annorum* 52 *contractum fuisse validum, nec in eo adesse lœsionem ex causa, quod tunc mulier erat etatis prædictæ.*

63 NOn è vero poi, che D.Crescenzo Indenna pativa male di petto con tosse: Questa è asserviva, che il Nicola di Milea si è maneggiato farla deponere da' testimonj suoi confidenti, e i testimonj stessi nel punto di aderire all'attore, si sono confusamente spiegati, perchè alcuni di essi depofero, che D. Crescenzo stava con male di petto da più anni, e continua tosse, e con viso pallido, o cadaverico, ed in medicamenti.

Ma il vero, perchè quasi sempre si ravvisa colle stesse prove con-

contrarie, perciò li ſteſſi teſtimonj nel deporre ſi ſpiegano con maniera incompatibile al male di petto: *Antonio Sances* depoſe, che D. Creſcenzo ſtava con male di petto, e FORTE TOSSE *fol.* 111., così *Franceſco Salſano fol.* 116., *Tommaſo Paſcale fol.* 117. *ſuper* 1., *Ignazio Farina fol.* 120.

64 E' incompatibile però credere mal di petto, e toſſe forte, perchè il mal di petto ſuole portare una toſſe ſecca, ma non già forte, la quale può dipendere fin' anche da ſemplice fluſſione, e così la eſperienza fa conoſcere; e n' aſſegna la ragione il dotto *Lancisio* nel ſuo *tract. de ſubitan. mortib. lib.* 1 *cap.* 11.

65 Oltrediche il mal di petto porta con ſe la tarda reſpirazione, come lo ſteſſo *Lancisio* dimoſtra nel *cap.* 18 al *n.* 4.: *interni pectoris dolores, qui modo SPIRANDI DIFFICULTATEM, præſertim per acclivia, modo cordis angorem, ſæpe pulſus inæqualitatem comites habent, quique non ſinunt in utrumque latus æquali facilitate decumbere, & corporis gracilitatem inducunt, ex tempore ſolent interficere.*

66 Non vi è teſtimonio del Milea, che aveſſe depoſto, che non aveva buona reſpirazione il D. Creſcenzo, che ſtava il medeſimo in letto infermo, che aveva inequalità di polſo, argomenti, che devono concorrere nell' indicare il male interno di petto, ma anzi eſſi ſteſſi dicono, che D. Creſcenzo camminava per la Città, e ſi portava nella caſa del Milea. Come dunque un' infermo, che ſi dipinge colla morte ſul volto cadaverico avea col male inveterato di petto una tale abilità di ſtare fuori di letto, e girare per la Città liberamente.

67 Ecco però altro teſtimonio, che depone il danno, che a D. Creſcenzo portò quel male di petto, e toſſe: *D. Antonio di Renzi ſuper* 5, *moltiſſimi anni prima di morire ſtava ſempre infermo con il male di petto, e toſſe, che lo avea ridotto con una faccia cadaverica, tantochè ſiccome prima era un' uomo lepido, e allegro, divenne poi IPPOCONTRICO, e flatoſo, che andava per lo più ſolo, e con malinconia grande CAMINANDO, fol.* 91 *et* & 92.

68 Che ha però di uniformità il male d'ippocontria col male di petto, e toſſe? L'ippocontria è all'intutto ſeparato, nè da un male ſi può inferire all'altro, queſta è una verità conteſtata da perizia di eccellenti medici, come ci atteſta *Oddo* nel *conſ.* 93 al *n.* 20 *in fin. Certe infirmitates iſtæ videlicet ptiſici, & melancolici inter ſe differentes, ut ipſemet D. Jacobus aſſerit. Et ratio eſt, prout ab aliis excellentiſſimis phyſicis audivi, quia melancolia non poteſt oriri ab hectica febre: nam UTRIUSQUE MORBI DIVERSA CAUSA, DIVERSA SEDES, ET DIVERSUS GENERATIONIS MODUS TRADITUR.*

69 E queſta malinconia non può attribuirſi ad infermità di corpo,

ma più tosto di animo, tantochè non è compreso nell' editto delli edili, che ammettevano la ritrattazione della vendita de' servi per vizj del corpo, allorchè il servo fosse melanconico, come si ha dal testo nella *l. vel melancholici 2. de ædilit. edict.*, e lo spiega *Budeo* nell' *annot.* a questo testo, ed è male dell' animo, che sorprende più tosto li uomini savj, e di giudizio, come si ha dall' *Eccles. cap. 7. vers. 5. cor sapientium, ubi tristitia est.*

70 SEntansi però a che vanno a terminare le deposizioni de' testimonj dell' attore, che questo male di petto, e tosse avesse tolta la vita a D. Crescenzo Indenna.

Il testimonio Giuseppe Sanges super 5. da più anni prima di morire, che stava infermo, e acciaccato col medesimo male di petto, che lo facevano stare di continuo con medicamenti, come era a tutti pubblico, per essere il male visibile, il quale fu la causa della sua morte fol. 95. a t. super 5.

Ma vi è chi dice di più, *che sarebbe morto molto tempo prima, se non fosse stato per i tanti medicamenti, che lo stesso D. Crescenzo di continuo pigliava, e la regola, che vi faceva fol. 111. a t.*

71 Sarebbe anche poco, ma si esamina un medico di Niccolò Milea stesso, ch' è il fisico Francesco Salsano, questi, oltre il dire, che D. Crescenzo avea mal di petto da molti anni, *causa, per la quale li dava una forte tossa l' ho insinuato a tener cura sopra la sua persona, altrimenti quel male l' avrebbe causata la morte, consigliandoli anche a prendersi qualche medicamento proprio per quel male, ma non li giovò a niente, perchè il male si era molto avanzato sopra la sua persona, e quelche vi era di peggio, che lo stesso era anche avanzato di età, e perciò di quello stesso male io intesi, che il medesimo se ne morì fol. 116. a t.*

E' contesta altro medico Tomaso Pasquale, che dice essere medico di casa del Milea, e della sua famiglia *fol.* 117.

72 E' maraviglia certamente, che dal Niccolò Milea si compila questo termine sopra la infermità di D. Crescenzo Indenna, e per la prova del male di petto, e che di detto male erasene morto, e si portano testimonj medici della propria casa dell' attore stesso, i quali non potevano avere scienza dell' infermità; ed all' incontro poi non si portano per testimonj quei medici, che furono nella cura, ed assistettero al D. Crescenzo nella sua infermità?

A che giovano tali deposizioni, se la verità è contraria? Perchè si dice, che il male di petto era tanto avanzato, che tolse la vita a D. Crescenzo, quando fu altro male violento di febbre acuta, la quale non ha affatto dipendenza dal male di petto?

Or

73 OR se i Signori della G.Corte della Vicaria sentano, che D. Crescenzo non è morto per l'infermità del mal di petto, ma di febbre acuta, certamente si persuaderano, che di questo mal di petto, che i testimonj dicono essere stato inveterato nel desonto, per cui veniva disperato della vita, e di cui ne morì, non sia stato mai acciaccato D. Crescenzo, ma sia un mero ritrovato per dare colore alla lesione pretesa del contratto.

74 Quando i testimonj si convincono di non verità nella cagione della morte, ne siegue, che veri non sono nè anche nell'intere loro deposizioni per la regola: *Quod processus falsus in uno censeatur falsus in toto, & in omnibus. Ego numquam tempore meo vidi dubitari, & ita passim judicavimus, & judicamus in S. C. citra controversiam*, scrisse il *Cons. Gizzarell. decis.* 86 al *n.* 1. eccone la dimostrazione.

75 Il medico proprio di D. Crescenzo, che in pasato, e che nella ultima sua infermità ne tenne specialmente la cura, si fu D. Giacomo Cuccare, che dietro ordine della Corte della Bagliva di Capua fece fede: *come essendo stato PER MOLTI ANNI medico ordinario del qu. D. Crescenzo Indenna di Capua, e prima che il medesimo passasse a miglior vita, con tal occasione attesto, e so benissimo, che il detto qu. D. Crescenzo, quantunque era secco di corpo, era però SANO E DI BUONA SALUTE*, (notino i Signori della G.Corte della Vicaria questa fede, che non è di testimonj inesperti, o procurati, ma del medico proprio di D. Crescenzo, che per molti anni l'avea servito, onde dovea saperne con piena cognizione la compleſſione) *E NON AVEA VERUNA SORTE DI MAL CRONICO SOPRA LA SUA PERSONA.*

76 *Ma nel mese di Agosto del* 1759 *inciampò in una febre maligna con gravissimi sintomi nella testa, che li cagionavano uno stordimento di testa, che affatto non sentiva, e non dava udienza, di manieracbè dopo alcuni giorni nella fine del mese di Agosto del detto anno* 1759 *con tal febre se ne morì, quantunque DA ME, CHE DI CONTINUO LO ASSISTEI in detta sua ultima infermità, e da altri professori medici chiamati in consulto se li fossero applicati i più scelti, ed efficaci medicamenti, ma furono in vano fol.* 154 *at.*

Egli non vi è dubbio, che devesi prestar fede a quei medici, che hanno tenuta la cura dell'infermo: *Cavaler. decis.* 220 *n.* 6., e li altri di accordo.

77 Or se questo D.Giacomo Cuccare è stato il medico ordinario di D. Crescenzo Indenna, e non solo nell'ultima infermità, ma anche nelli precedenti anni ha avuto cura del medesimo nelle occasioni, ed attesta, che era stato *sano*, *e di buo-*

na falute, 'e che una febbre acuta, che gli ſopravvenne nel meſe di Agoſto, tempo eſtivo, ed in cui di facile ſi può attaccare tal ſpecie di morbo, li tolſe fra pochi giorni la vita.

Che dunque ſtanno li Contradittori a dire, che foſſe ſtato mal di petto, e di tal male D. Creſcenzo ne foſſe morto? Tutte parole contrarie al vero, ed alle quali i Signori della G. Corte della Vicaria non devono preſtare alcuna fede.

La febbre acuta ſpecialmente nelli calori eſtivi, e nella Città di Capua, facilmente ſi può attaccare nelle perſone anche robuſte, e di ottima ſalute, ed è male, che non può prevederſi, nè ha alcuna dipendenza dal mal di petto, e dalla toſſe, com'è notorio, tanto più allorchè la febbre ſorprende con violenza, e con offeſa del capo, che non fa ſentire, nè parlare, ma promuove un profondo letargo, onde ſi ravviſa che il male, da cui D. Creſcenzo fu oppreſſo, è ſtato all'intutto nuovo, e indipendente.

79 Non ſiamo però nella ſola atteſtazione del medico ordinario di D. Creſcenzo Indenna, vi è l'altra fede del Fiſico D. Antonio di Cordova, che intervenne appunto nel conſulto, che ſi fece in tempo della ultima infermità di D. Creſcenzo.

La fede è ſtata fatta di ordine del regio Conſ. Sign. Marcheſe Rocca, atteſtando, come nella fine del meſe di Agoſto 1759 *FUI CHIAMATO IN UN CONSULTO per una grave infermità*, (ecco il medico, che atteſta *de cauſa ſcientiæ*, medico non *de auditu*, non della caſa di Niccolò Milea, ma propriamente colui, che intervenne al conſulto, da cui ſi vide, che non è ſtato male di petto, nè toſſe, ma una febbre totalmente maligna, e violenta in tempo eſtivo) *che travagliava il ſu detto D. Creſcenzo Indenna di Capua.*

80 *Nel qual conſulto FU CARATTERIZZATO IL MALE DI DETTO INFERMO PER UNA FEBBRE MALIGNA con ſtordimento di teſta, in modochè in conto alcuno non riſpondeva alle richieſte, per il che ſe li diedero varj medicamenti, e anche ſe li applicarono i veſſicanti: Ma niente giovando, alla per fine dovette cedere al male ſuddetto, ſicchè dopo 5 giorni nell'ultimo di Agoſto ſe ne paſsò a miglior vita fol. 153. a ter.*

81 IN una ſol volta in Maggio 1758 D. Creſcenzo ſtiede alquanto infermo. Ma chi nella vita ſua non ha tollerato mai febbre, ed è ſtato eſente da infermità? Queſto è un peſo, che ſta ſempre ſulli uomini imminente: il punto è, che liberato dall'incomodo del male, non ſi ha più come infermo, ma come ſano, e libero, talmente che ſi reputa come non vi foſſe ſtata giammai infermità nella perſona, che l'ha ſofferto.

Vi

Vi è il testo espresso nella *l. 16 de ædilit. edict. Quod ita sanatum est, ut in pristinum statum restitueretur, perinde habendum est, quasi nunquam morbosum fuisset.*

82 Questa verità l' han deposta i testimonj esaminati per parte del Capitolo.

Agostino Farina *super* 2. depose, che D. Crescenzo nelli principj del mese di Maggio del 1748 *stiede per alcuni giorni infermo con una picciola infermità, DALLA QUALE POI se ne RISTABILI' PERFETTAMENTE, nè il medesimo AVEA INFERMITA' CRONICHE, e cattive, per le quali si fosse stimato, che avesse dovuto vivere poco tempo, ma era di buona salute, sano, e robusto, onde ognuno giudicava, che ATTENTA LA SUA OTTIMA COMPLESSIONE, quantunque era di natura secco, AVESSE AVUTO AD AVERE una vita ASSAI LUNGA. consimile forse a quella di detto qu. Francesco suo padre, che visse circa anni 90, ma POI assalito da una febbre MALIGNA SE NE MORI'* fol. 74 *a t.*

Contesta *Francesco di Lise super* 2 *fol.* 75 *a t. Giambattista Umbriano fol.* 76 *a t. Giacomo Cecoro fol.* 77. *Vincenzo Vitale fol.* 76., testimonj tutti esaminati nel termine.

83 Questo era l' opinione, che la gente in Capua faceva della persona di D. Crescenzo Indenna, che avesse menata lungo vita, attenta la sua complessione, per cui mostrava essere totalmente sano, e libero da qualsivoglia male cronico, che avesse potuto attaccare il suo corpo:

Congettura, che comunemente suole farsi, anche per motivo, che ciascuno si lusinga di essere da se lontana la morte, onde fida sempre nel proprio complesso, quantunque non fosse perfettamente sano, siccome lo era D. Crescenzo Indenna.

Congettura anche, che veniva avvalorata dal complesso di suo padre, che essendo della stessa natura secco visse anni 90. siccome depongono li testimonj, ed è assistita tal congettura dal dritto, perchè i figli si suppongono ricevere lo stesso complesso del padre, sicchè il padre di D. Crescenzo è vissuto per anni, e così nel di lui figli tanti faceva presumere, che potesse parimente verificarsi.

84 Sia però stato nella persona di D. Crescenzo qualche acciacco, o male, anche di petto, come le parti contrarie dicono, si finga vero quello, che non è tale, forsi potrà dirsi la vendita del fondo nulla, o invalida per il male suddetto, che pativa D. Crescenzo. Certamente che il contratto non per tanto dovrà dirsi invalido, ma fermo, e sicuro, nè il Capitolo è tenuto a supplire prezzo alcuno.

I Dottori è vero, che nelli annui censi vitalizj considerano l' età, e il complesso della persona, ma a fine di regolare il

prezzo legittimo del censo, non già per dirimere, o rescindere il contratto già fatto, ed eseguito, e dar luogo alli eredi di bersagliare dopo la morte del venditore la persona del compratore.

85 Farà sì il complesso buono, o cattivo, che il prezzo, e valore del censo si aumenta, o diminuisca nel fissarsi, e stabilirsi il censo, ma non già, che il censo non si possa stabilire, perchè il venditore patisce male cronico di petto, o altro male.

Ciascuno, ch'è padrone libero della sua roba, e vuole a se riservare una somma vitalizia per il sostentamento della sua persona, non ostante il male cronico, da cui è molestato, perchè deve venire privato di contrarre?

86 Così distingue *Cencio de censibus qu.* 10 al *n.* 27. *Nam habenda ratio est, ut attenta ætate, & complexione ejus, ad cujus vitam census emitur, & quantitatum pecuniarum, quæ pro dicto censu exponitur, insurgat verosimilis conjectura super justitia contractus, nam minoris valet census, si ematur ad vitam juvenis, vel VALETUDINARII, quam si ematur ad vitam juvenis robusti, & sani, quoniam eo minus valet, quo MORS EJUS, AD CUJUS VITAM EMITUR, citius timeri probabiliter potest, ut animadvertit Bernardus Grævius ad Andream Gaillum pract. observ. lib. 2 observ. 8 num. 8, qui alios allegat.*

87 E il *Molina de justit. & jur. qu.* 388 al *num.* 6 con maggiore spiega restringe il dubbio presente a questo punto della minorazione del prezzo *SIVE SIT VALETUDINARIUS*, o dell'aumento del prezzo, *SIVE SANUS, ET ROBUSTUS, quoniam eo minus valet, quo mors illius citius merito timeri potest. Standum autem erit in judicando pretio justo vitalitii reali, consuetudini regionis quoad pretium, quo communiter emi, ac vendi consuevit.*

88 Il prezzo del censo vitalizio secondo si è dimostrato di sopra è il doppio del censo perpetuo, *ut n.* 49 & 50.

Il censo perpetuo si è notato anche di sopra *n.* 51. colle prove delle stesse parti contrarie, che corre al 3. ½ per cento al più al 4 per cento.

Ed è da considerarsi, che essendo il Capitolo luogo pio, sopra di cui D. Crescenzo avea tutta la cautela, sarebbe stato giusto il censo vitalizio al 7 per cento, che sopra i restanti duc. 311 80 (dedotte le somme notate al *n.* 32, 42 *ad* 44) sarebbe importato duc. 21 e gr. 82, *ut n.* 52.

89 Il Capitolo si è obbligato alla somma annua di duc. 44 durante la vita di D. Crescenzo. Ecco dunque dimostrato, che nel censo vitalizio venduto da D. Crescenzo Indenna non vi fu mai lesione, non fu comprato con inganno, non nella for-

forma, come se fosse stato D. Crescenzo di anni 20, o 25, non come se fosse stato di complesso robusto, e valido.

Fu comprato il censo in somma di annui duc. 44 eccedente il limite proprio, che sarebbe stato duc. 21. 82, dimaniera-chè sopra il vero prezzo di duc. 311. 80, viene il 14 e più per cento.

Qual'è adunque la lesione, di cui si vuole l'istromento attaccare, quando il Capitolo si è obbligato di corrispondere il doppio, e più di quello sarebbesi corrisposto in altri censi vitalizj, sicchè questa maggior corrisponsione compensa qualunque pretesto del supposto male, di cui si carica a torto D. Crescenzo Indenna.

90 LA lesione quando pure si volesse considerare, fu certamente a danno del Capitolo di Capua: Poteva D. Crescenzo anche col supposto male di petto ristabilirsi mediante una esatta regola di vita, e intanto il Capitolo avea da corrispondere annui duc. 44 in vece de' duc. 21 e gr. 82, che sarebbe stato il giusto prezzo del censo vitalizio.

Niuno de' testimonj prodotti da Milea tra quelle deposizioni mendicate, e procurate da lui ha avuto lo spirito di dire, che D. Crescenzo avesse avuta febbre anche picciola; niuno ha deposto, che avesse patito mancanza di rispiro; niuno ha detto, che avesse per sputo eruttato sangue, ed in questo stato D. Crescenzo sarebbe stato difficile a curarsi, ma non vi è testimonio, che tal fatto avesse asserito. Sicchè la cura non era difficile, anzi troppo buona era la condizione di D. Crescenzo in percipire durante la sua vita certi duc. 44 per quel picciolo residuo di prezzo.

91 Il *Cardinale de Luca* attesta di se stesso, che avea patito del male di tabe, ch'è l'ultima specie della ticisia; e ne fu guarito; attesta di altro Cardinale, che ridotto a pessimo stato di salute si suppose, che avesse avuto subito a morire, ed era perciò pregato per vendere le sue robe stabili a censo vitalizio, ma con tutto ciò visse anni 80.

Nostris temporibus vidimus in Urbe (scrisse il *Card. de Luc. de donat. disc. 54. n. 14*) *præsertim in persona adeo qualificati Cardinalis Caponii, quod cum esset juvenis (juxta frequentem contingentiam eorum, qui sunt gracilis naturæ) REPUTABATUR MORIBUNDUS, adeo ut rogaretur pro venditionibus palatiorum, aliisque bonorum ad vitam pro exiguo pretio, & tamen vixit octagenarius.*

Atque attestari possum de me ipso, quem in adolescentia TABE PENE CONFECTUM, MEDICI REPUTABANT CITO MORITURUM, ideoque ætatem 25 annorum non excessurum, concorditer concludebant.

Il Cavalier Gerosolimitano Roccella volle convenire con Gio: Lo-

Lorenzo de Malignis un contratto vitalizio.

92 Il Cavaliere era dell'età di anni 37, ma di peſſima ſalute: Eccone le depoſizioni de' teſtimonj eſaminati in quella cauſa, che fu trattata in Lucca, e ſi porta dal *Palma deciſ.* 107 al *n.* 21 *to.* 2. *Che ha veduto per li tempi paſſati, che detto Sig. Cavaliero ha avuto cattiva cera, e ſmorta, le gambe enfiate, e piagate, e ſegni di male . . . avendo avuto dipoi in qua più e diverſe malatie pericoloſiſſime della vita. Quartus ſuper interrog. Che tutto il tempo, che ha conoſciuto il detto Sign. Cavaliere, l' ha conoſciuto di faccia ſmorta, e ſqualido, dalla quale inferiva, che non foſſe di buona ſanità, ſiccome l' ha dato a divedere per le molte malattie, che ha ſofferto . . .*

93 *Ob deficientiam caloris naturalis redactus ad extremum vitæ, extrema etiam medicamenta fuerunt ei neceſſaria, ut tertius teſtis examinatus* (ſcriſſe la *Rota di Lucca* al *n.* 22) *ſuper* 2 *art. perchè per detta ſua grandiſſima eſtenuazione, biſognò, che per mancamento di calor naturale ſi metteſſe in un caſtrone . . . primus ſuper* 3. *art. era ſempre pallido, macilente, e ſmorto a ſegno che pareva ſempre ammalato, & ſuper* 4 *art. era di cattiva cera, macilente, e con le gambe enfiate, ed ha ſempre giudicato dover avere corta vita. Quintus ſuper* 5 *art., che continuando ſempre detto Sign. Cavaliere ad avere cattiva cera, e pallido di viſo, probabilmente ſi poteva credere, che non foſſe per avere lunga vita.*

Queſte debole compleſſo del Cavalire potè fare ſperare al Gian Lorenzo Malpigni di uſcirne fra brieve mediante la morte vicina del Cavaliere dalla correſponſione dell' annuo livello: Ma il Cavaliere *ex dono Dei, in cujus manibus vita, & mors reperitur, diu vixit, id in conſideratione non eſt habendum.*

94 Or ſe ſoccumbè in quella lite l'erede di Gian Lorenzo compratore, che attaccò di leſione il contratto per la lunga vita del Cavaliere, quando non ſi ſperava, della maniera ſteſſa deve il Niccolò Milea ſoccumbere, nel rifletterſi, che D. Creſcenzo poteva anche ottenere il favore da Iddio della vita lunga, e così godere delli ann. duc. 44 per molti anni, non oſtante il preteſo attacco del mal di petto e toſſe: Ma non perchè tal dono non abbia ottenuto, può il Milea attaccare di leſione il contratto, ch' è fondato ſull' evento della vita, col rinunciarſi vicendevolmente ad ogni eccezione, o che viveſſe lunga, o breve vita, *ut n.* 9.

95 Quel Cavaliere con tanti mali mortali ebbe lunga vita nel caſo di ſopra riferito, ma un giovane di anni 23 nel caſo, che porta il *Regg. Rovito* nel *tom.* 2 *conſ.* 38, ſe ne morì fra tre ſoli anni, e ſi trattava di una maſſaria data *in ſolutum*, onde fu dedotto giudizio di dolo, e leſione, ma ſoccumbè l'attrice, perchè a relazione del *Conſ. Riccardo* coll'

in-

intervento del *Conf. Palermo* aggiunto, e del *Pref. Pietro di Vera* fu affoluto il reo convenuto.

Ma pure la maſſaria era realmente di valore di duc. 4400, perchè tanto dal compratore fu venduta a' PP. dell' Oratorio, ed il vitalizio ad altro non aſcendeva, che a duc. 180, ch' è quanto dire il vitalizio fu ſtimato poco più del 4 per cento.

Il Capitolo di Capua all' incontro ha convennto nell' iſtromento della vendita non al 7, perchè ſarebbe importato duc. 21 e gr. 82, ma al 14 e più per cento, che ſono duc. 44 annui. E pur ſi oppone dalle parti contrarie la leſione della vendita?

CAPO SECONDO.

Che il territorio attenti i peſi, delli quali ſi caricò il Capitolo non poſſa meritare quel valore datogli, come di un fondo libero nell' apprezzo, onde tanto meno può attaccarſi l' iſtromento di leſione.

96 L' Apprezzo dalli eſperti fu fatto ſecondo il tempo, ch' eſſi l' oſſervarono, che fu a' 22 Novembre 1760 in duc. 976. e gr. 6 per franco, e libero da qualſivoglia *peſo*, e ſpecie di ſervitù anche di annuo *reddito*, *fol.* 118, & *n.* 21.

Queſto appunto è altra prova per il Capitolo della eſcluſione della leſione.

97 Il ſondo era ſottopoſto a reddito cenſuale, e per l' aſſenſo del padrone diretto ne ſpettava la quarta parte, ſecondo la conſuetudine della Città di Capua, *ut n.* 35 & 36., e ſecondo li decreti del Capitolo era neceſſaria la ſomma di duc. 97 e gr. 60, *ut n.* 31 & 32.

Ed era ſottopoſto al dominio diretto del Capitolo, ſottopoſto per conſeguenza a devoluzione, la quale è faciliſſima nell' enfiteuſi eccleſiaſtiche, perchè non paſſano ad eredi eſtranei, onde tanto meno deve riputarſi il ſuo valore.

98 Queſto minor valore i Dottori diverſamente l' hanno riputato, ma il ſentimento più ſodo è ſtato, che la qualità enfiteutica diminuiſca la terza parte del valore della roba, come ſcrive *Cavalcan. deciſ.* 1 *n.* 26 *par.* 2, *Manente de contract. livellar. qu.* 2 *n.* 11 & 14, *Coſta de jur.* & *facti ignor. cent.* 1 *diſt.* 41 *n.* 13, *Fulgin. de jur. Emphyt. tit. de ſolut. canon. qu.* 1 *nu.* 100. *verſ. quinimmo*, e il *Fontan. de pact. nupt. cauſ.*

clauſ. 4 *gloſ.* 18. *part.* 1 *num.* 81.

E lo ſteſſo *Fontanel.* nella *deciſ.* 62 al *n.* 10 *tertiam opinionem*, (ch'era queſta di dedurſi la terza parte del prezzo) *ut in re apud nos tam manifeſta tempus inutiliter non conteramus, amplectitur Senatus*, e ſeguita a far catalogo di più deciſioni, e poi conchiude.

In hac noſtra Provincia conſuetudo eſt, quam dixi, æſtimandi onus directi dominii ad tertiam pretii, ſeu valoris partem.

99 E tra noſtri lo conteſtarono *Franceſco Vivio* nella *deciſ.* 500 al *n.* 13, *ſiquidem non tantum feſtæ partis redditus ſoliti, ſed etiam tertiæ partis detractio facta fuit, uti verum pretium, & juſta eſtimatio rei emphyteuticæ ſit tertia pars ſolummodo juſti pretii, ubicumque res allodialis extiterit, veluti communiter obſervari per Italiam affirmabat, teſtificabaturque Illuſtris D. Reſtaurus Caſtaldus præceptor meus.*

E su queſto punto della diminuzione del valore ſi appoggia il *Conſ. Roſa* nella *conſ.* 22 al *n.* 11. *Quod domus hæc ſit affecta onere cenſus emphyteutici debiti Eccleſiæ S. Sebaſtiani, quod quidem diminuit de valore rei, Cagnol., Menoch., Molina.*

110 DImminuiſce parimente il valore del fondo l'imminente evizione, che poteva naſcere per i duc. 133 e gr. 33 dovuti da D. Creſcenzo Indenna al ſuo fratello Domenico Indenna rata del legato paterno.

Queſti duc. 133 e gr. 33 il Capitolo ſi è obbligato ſoddisfare al Domenico Indenna, o a'ſuoi figli, e ſi è parlato nel capo 1. al *n.* 37 *cum ſeqq.*

101 Ma non vi è dubbio, che quando pure Domenico Indenna foſſe morto, o non aveſſe procreati figli, come il Milea ha articolato, e fatto deporre da ſuoi teſtimonj, tutta volta qualche creditore del Domenico potrebbe per l'ipoteca tacita del legato paterno agire con azione reale ſul fondo venduto. Il Capitolo ſe non è tenuto *ex pacto inſtrumenti*, potrà eſſere tenuto come poſſeſſore *ex actione reali*.

Altri creditori di D. Creſcenzo Indenna potrebbono anche moleſtare il Capitolo.

Egli il D. Creſcenzo nell'iſtromento promiſe l'evizione coll'obbligo di difendere il Capitolo da ogni moleſtia *fol.* 6.

102 Ma il Capitolo nel caſo di litigio, e di debiti di eſſo D. Creſcenzo ſopra qual corpo ricorre? Queſto non è ſtato ſotto la cognizione dell'eſperti nel fare l'apprezzo, ma deve eſſere ſotto la cognizione del Tribunale della G. C. della Vicaria.

Così riflette il *Cardin. de Luc. de empt. diſc.* 24 al *n.* 4. anco nel caſo, che il reo convenuto non aveſſe fatta la prova in eſcluſione della leſione, e dice, che può ricorrere a queſta diminuzione del prezzo, che gli da la legge per il difetto dell'evizione: *illa præſertim, quod ad inſpiciendum rei valorem*

rem

rem non solum spectandus est, quanti ex communi judicio bona in loco æstimari, & valere solent, sed etiam habenda est ratio QUALITATIS VENDITORIS, ET CAUTELARUM EMPTORIS super evictione, quia si SUSPICARI POTEST de venditore debitis involuto, ita ut emptori non sit bene consultum, neque ipse omnino cautus dici valeat, tunc ista qualitas notabiliter minuit de valore ob compensationem cum suscepto periculo faciendam, Surd. decis. 30 n. 15, Martin. decis. 109 n. 9. Burat. decis. 538 n. 17.

103 SI diminuisce anche il prezzo dal pericolo, che può esservi nella roba venduta, circostanza che deve fare molto impressione nella causa presente. Il Giardino confina da mezzo giorno col fiume Volturno, fiume, che porta con se un corso rapido, ed acqua copiosa, come mostra l' oculare ispezione, e si spiega anche nell'istromento l' alluvione, che può sopravvenire, e mancanza di terreno *fol. 7 a t. & n. 11.*

E nel termine compilato per parte del Capitolo i testimonj l' hanno deposto nel 3 *art.*

104 *Il detto giardino sta situato immediatamente accosto il fiume Volturno, che continuamente PER LE SUE INONDAZIONI nelli tempi d' inverno mette sotto delle acque non solamente le verdure del ridetto giardino, ma quelle ancora delli altri giardini convicini, onde viene a distruggere, e danneggiare le verdure suddette.*

In tempo poi di està per essere detto territorio di natura secco, cretoso, ed arenoso produce poco frutto, tantopiù, che le verdure suddette stanno sottoposte alle ombre delli alberi.

105 *Riguardo poi alli frutti delli suddetti alberi li medesimi stanno soggetti uno anno alla carica, ed un altro anno alla scarica, come ancora sono soggetti alle nebbie, che di continuo si producono dal detto fiume Volturno in tempo, che i medesimi alberi fioriscono, come altresì stanno soggetti alle grandini, alle tempeste, alle boree, e alle DISGRAZIE, per quali motivi anco in tempo di carica non portano frutti abbondanti, dal che ne nasce, CHE SPESSE VOLTE SI DEVE FARE ESCOMPUTO ALLI COLONI per tali accidenti fol. 79.*

Lo deposè *Giambattista Mancini fol. 79, Alessandro Zumboli fol. 80.*

106 Tanto vero, che nell' affitto del giardino, che il Capitolo di Capua ha fatto dopo l' istromento della vendita a Simone del Balso per duc. 46. a' 13 Dicembre 1759, non vi è rinuncia di escomputo, *fol. 151*, con tutto che queste rinuncie sono solite apporsi in tutti gl' affitti.

107 Or se per lo stile di giudicare non ostanti le rinuncie alli escomputi, eziandio si accordano le diminuzioni delli estagli, dovranno considerare i Signori della G. Corte della Vicaria quali

quali graviſſimi eſcompoti poſſa meritare queſto affitto, perchè non vi è tal rinuncia, nè il conduttore ſi ha aſſunto il peſo ſopra di ſe della inondazione del fiume Volturno, e della perdita delle verdume, e frutti.

E pure il Capitolo oltre delli eſcomputi è tenuto al conduttore, ſi è obbligato anche comprare in cialcuno anno tutte le perazze, come anche a ſpeſe del Capitolo ſi dovea fare la pergola ſopra le colonne, comprarſi li paſſatori, e legnami *fol.* 152.

108 L'inondazione del fiume alle volte è temporale, e danneggia il ſolo frutto, ma alle volte è grave, e danneggia anche la proprietà: Nel dritto ſono eſpreſſi i teſti, che lo diſpongono: *Si ager, cujus uſusfructus noſter ſit, flumine, vel mari INUNDATUS fuerit, amittitur uſusfructus; CUM IPSA ETIAM PROPRIETAS EO CASU AMITTATUR, ac ne piſcando quidem retinere poterimus uſumfructum.*

E nella *l.* 24. *eod. tit.* ſi ſoggiugne: *Cum uſumfructum horti haberem, FLUMEN HORTUM OCCUPAVIT, deinde ab eo receſſit, jus quoque uſusfructus reſtitutum eſſe Laberni videtur; quoniam id ſolum perpetuo ejuſdem juris manſiſſet. Ita id verum puto, ſi flumen inundatione horeum occuparit, nam ſi alveo mutato, inde manere cœperit, amitti uſumfructum exiſtimo; cum is locus alueì publicus eſſe cœperit, nec in priſtinum ſtatum reſtitui poſſit.*

109 Li ſtabili, li quali poſſon eſſer ſoggetti a pericoli, o ſiniſtri accidenti, ſi valutano con prezzo minore, come inſegnano comunemente i Dottori, *Mantic. de tacit. lib.* 4 *tit.* 20 *n.* 39, *Velaſco deciſ.* 43 *n.* 5, *Pinell.* nella *l.* 2 *C. de reſcin. vend. par.* 3 *cap.* 4 *n.* 20, *Giurb. in conſuet. Meſſan. cap.* 6 *gloſ.* 12 *par.* 1 *n.* 23.

E fu troppo accorto su queſto accidente D. Creſcenzo Indenna, che volle rimaneſſe obbligato il Capitolo alla correſponſione delli annui duc. 44. vita ſua durante, ancorchè ſopraveniſſero queſti ſiniſtri, come ſi è notato al *n.* 11.

110 Queſti pericoli e per il fiume Volturno, che attacca immediatamente al giardino, e per li continuati eſcompoti, che poſſono pretendere i conduttori, che nè anche hanno rinunciato, e per l'evizione, che può ſopravvenire ſopra il fondo venduto, non ſolo diminuiſcono il valore del giardino dalla ſomma dell'apprezzo, ma eziandio rendono incerta la ſua rendita, perchè non può certamente compromettersi il Capitolo di eſigere l'eſtaglio convenuto, allorchè ſovraſtano queſti dubbj, e pericoli.

111 Quando l'incertezza naſce da due capi, uno della vita del venditore, l'altro capo de' frutti nella ſua percezione, non ha luogo affatto la leſione, come ſcriſſe il *Regg. de Ponte* nel *conſ.*

conſ. 53 *tom.* 1., ed ottenne ſentenza favorevole, con rimanere ſoccumbente il regio Fiſco.

Quando incertitudo (così al *n.* 35.) *non ſolum oritur ex vita mentis, quæ poteſt æſtimari ex qualitate ætatis, ſed concurrit alia incertitudo ex qualitate temporis, & redituum, ita quod plures concurrunt incertitudines, & poterat juſte ſuſpicari eſſe omnimodam incertitudinem fructuum, & ammiſſionem officii, tunc præſuppono de jure non poſſe practicari terminos læſionis ex his, quæ decidunsur in l.1 C. de pact., in l. de fideicommiſſo C. de tranſact., in l.ſi ea lege C. de uſur., & utrobique gloſ. & Doctores, qui conſtituerunt maximam differentiam, quando fit contractus incertus ex una tantum parte, & ſic ex una incertitudine, an vero quando incertitudo eſt reciproca, & ſic duplex, ut primo caſu poſſint practicari termini læſionis, ſecundo vero minime, etiam QUOD UNO NUMMO CONTRACTUS ESSET initus.*

112 E conchiude nel fine del *conſ.*54., *& ſecundum prædicta fuit judicatum per Regiam Cameram facta relatione in Collaterali Conſilio cum aſſiſtentia, & interventu D. Lopez de Guzman Regii Viſitatoris.*

113 A Che però pretenderſi ſupplemento di prezzo per l'apprezzo fatto dalli eſperti molto tempo dopo del contratto, quandochè il prezzo di queſto giardino fu comodo, ed utile al venditore, nè altro maggior prezzo dopo fatte le diligenze egli ne ritrovò giammai.

Sarebbe queſta una altra nuova maniera di deludere la buona fede de' contraenti, ſe dopo il contratto fatto con comodo, e vantaggio ritratto allora dal venditore, ſi poteſſe dalli eredi reſcindere, e domandare ſupplemento di prezzo.

114 Il prezzo giuſto è quello, per quanto la coſa può venderſi, *l. pretia rerum 63 ad leg. Falcid.*, *l.* 18 *§. fin. de donat. cauſ. mortis*, ove nella ſomma ſi ſcrive, *res tantum valet, quantum vendi poteſt*, e molti Scrittori rapporta *Ciriac.* nella *contr.* 453 *n.* 69, ed al *n.* 71 ne aſſegna la ragione, che il prezzo non naſca dalla natura della coſa, ma dall'opinione delli uomini.

115 D.Creſcenzo Indenna, com'egli ſteſſo in un pubblico iſtromento dichiarò, trattò la vendita con diverſe perſone, e fra queſte vi fu D.Domenico Maria Salerno, che confina, ed al quale avrebbe dovuto premere molto di fare queſto acquiſto, come ſi porta nell'iſtromento *fol.* 9 *a t.*

Vi fu anche Tommaſo della Corte, col quale l'affare della vendita fu trattato *fol.* 9 *a t.*

116 Ma la vendita non ſeguì, perchè queſti compratori volevano, che il giardino ſi foſſe eſimito dal dominio diretto del Ca-

pi-

pitolo , ed affrancato il cenſo , come depongono i teſtimonj *ſuper* 1. *fol.* 74. *fol.* 75. *fol.* 76. *fol.* 77. *fol.* 78.

Il Capitolo applicò alla compra colli ſteſſi patti, e prezzo convenuto già da D. Creſcenzo colli riferiti altri compratori, come depongono i ſuddetti teſtimonj nell' *art.* 1.

117 Fu dunque a D. Creſcenzo vantaggioſa la vendita fatta al Capitolo, mentre ſi liberò dal peſo dell' affrancazione del cenſo redditizio, che pretendevano gl'altri concorrenti.

Fu anche vantaggioſa la vendita, perchè D. Creſcenzo corriſpondeva alla Cappella detta la Santella duc. 6 l' anno per duc. 100 di capitale, avea diverſi debiti manuali, come ſi dice nell' iſtromento *fol.* 9, era un Sacerdote ſolo, teneva due ſorelle una Monaca, e altra maritata, doveva certamente aſſiſtere per riſcuotere l' eſtagli delli affitti, e portarſi fuori la porta di Capua, molte volte doveva fare certamente eſcomputi con rilaſciare ſomme, non tutti li affittatori potevano eſſere ſolventi, dovea ogni anno comprare i perazzi, e legnami, ed altro, che erano di ſuo carico.

118 Sicchè l'aver venduto il giardino col eſimerſi dalli duc. 6 della Cappella, e riſonderli ſopra il Capitolo, l'averſi preſi duc. 400 in contanti, l'eſſerſi aſſicurato di duc. 44 in ogni anno vita ſua durante, ſopra un luogo pio ſicuro, qual'è il Capitolo di Capua, o rendeva il giardino, o nò, fu ſommo vantaggio di D. Creſcenzo Indenna attento lo ſtato, e la propria condizione.

119 Nel valutarſi alcuna coſa, deve riguardarſi ſpecialmente il comodo, che ne riceve il venditore, come ſcrive la *Rota* nella *deciſ.* 19 *n.* 15 *poſt Zacch. de ſalar.*, *Giurb. in conſuet. Meſſan. gloſ.* 10 *par.* 11 *n.* 18, *Rota ad Rovit. conſ.* 56 *n.* 5 *tom.* 3, *Altimar. de null. contr. tom.* 6 *qu.* 37. *num.* 62.: *debet conſiderari valor rei* (ſcriſſe *Ciriaco* nella *contr.* 421 al *num.* 8.) *dum extat penes venditorem*, *APUD QUEM POTEST MINUS VALERE*, *QUAM APUD ALIUM*, *ut tradit Bald. in l.* 1. §. *ſi heres circa finem*, *& ibi ceteri ſcribentes ad Trebell.*

120 OR come in una vendita, che qualora da capo a fondo ſi conſidera, ſi ritrova giuſtiſſima, e nel prezzo dato al giardino, e nell' utile, e comodo ritratto dal venditore, e nel denaro pagato, e nel cenſo coſtituito vita durante di D. Creſcenzo ſi può adattare il figurato titolo di leſione, la quale per aver luogo deve eſſere o enormiſſima, o enorme, ch'è quanto dire o che ſi è pagato due terze parti meno, o pure più della metà meno, come portano i Dottori, *Fabro* nel *Cod. lib.* 4 *tit.* 30 *de reſcind. vend. defin.* 3, *de Marin.*